miento podría llevar a la conclusión de que, dado que los tribunales son independientes, sus actos contrarios al derecho no entrañarían la responsabilidad del Estado. De hecho, el propio Estado crea su organización interna, e incumbe al Estado modificar su sistema si el que ha establecido le impide respetar algunas de sus obligaciones.

31. Refiriéndose a la cuestión concreta de los tres proyectos de artículos propuestos por el Relator Especial, considera que esas tres disposiciones son, de hecho, ajenas al proyecto de artículos de la Comisión por cuanto no establecen auténticas normas de responsabilidad del Estado y son incluso indefendibles individualmente consideradas.

32. El capítulo I de la segunda parte del proyecto de artículos se refiere a los principios generales aplicables al contenido, formas y grados de la responsabilidad de los Estados, pero los artículos 1, 2 y 3 no tratan en absoluto de ello, sino que contienen principios ajenos a esta materia.

33. Más aún, las disposiciones de esos artículos, consideradas por separado, no resisten la crítica. El artículo 1 dispone que la violación de una obligación no afecta a esa obligación. Este enfoque no es satisfactorio; en derecho interno, no puede decirse que, si se mata a una persona, subsiste la obligación de no matar. Por el contrario, convendría decir que la obligación permanece violada. Del mismo modo, en derecho internacional, si un Estado es víctima de un acto de agresión, no cabe decir que subsista la obligación de no cometer un acto de agresión, dado que, también en este caso, permanece violada la obligación. La obligación que ha sido incumplida experimenta los efectos del hecho internacionalmente ilícito contrario a la norma, y precisamente porque la obligación queda afectada de ese modo nace el hecho internacionalmente ilícito, fuente de responsabilidad internacional.

34. El artículo 2 dispone que una norma puede determinar las consecuencias jurídicas de un hecho internacionalmente ilícito. Sin embargo, es necesario decidir si esas consecuencias deben estar formuladas en la norma, en un tratado o de otro modo. Dado que el derecho internacional presenta algunas de las características del derecho en general, toda obligación jurídica va acompañada necesariamente de sanciones, dondequiera que éstas se enuncien. Sin esas sanciones, una norma no es una norma jurídica sino de otra clase, por ejemplo, una norma moral. De este modo, no tiene objeto afirmar que una norma puede determinar las consecuencias de su violación, ya que, de hecho, esas consecuencias pueden estar previstas en cualquier tipo de documento o incluso en el derecho consuetudinario.

35. Por último, según el Relator Especial, el artículo 3 responde a la preocupación de no situar al margen de la ley al Estado responsable de un hecho internacionalmente ilícito. Sin embargo, si el derecho prevé determinadas consecuencias concretas, tales como la responsabilidad internacional, esas consecuencias tiene carácter jurídico y es evidente que el Estado no queda al margen del derecho a causa de su hecho ilícito. Por otra parte, al describir esta situación, sería erróneo afirmar que el Estado responsable conserva sus derechos de conformidad con el derecho internacional. Por ejemplo, un Estado agresor pierde su derecho a la no intervención previsto en el párrafo 7 del Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas. Una disposición del tenor del proyecto de artículo 3 estaría en patente contradicción con este principio establecido de la vida jurídica internacional. Del mismo modo, no cabe sostener que un Estado que haya incumplido las disposiciones de un tratado conserva todos los derechos que le confiere ese tratado. Si el artículo 3 tiene por objeto simplemente afirmar que un Estado no queda al margen del derecho internacional por el mero hecho de incumplir una de sus obligaciones, sería ciertamente más correcto decir que el Estado responsable de un hecho internacionalmente ilícito quedará privado de algunos de sus derechos. Ni siquiera fuera del marco de los principios generales de la responsabilidad puede defenderse el artículo 3.

36. El orador insta también a la Comisión a que estudie si la reparación representa una sanción o la consecuencia de un hecho internacionalmente ilícito. Duda de que el acto de restituir bienes perdidos y el de restituir bienes robados sean idénticos. En el caso de robo, el autor está obligado jurídicamente a restituir el bien, al tiempo que se le aplica una sanción; el robo crea el derecho de la víctima a reclamar la restitución y también una sanción de finalidad social. Análogamente, en derecho internacional, el incumplimiento de una de sus obligaciones por un Estado crea el derecho del Estado o Estados víctimas a reclamar una indemnización e imponerla.

37. En general, el capítulo I de la segunda parte del proyecto de artículos debería basarse no en las obligaciones del Estado responsable, sino en los derechos, derivados del hecho internacionalmente ilícito, de los Estados perjudicados, e incluso, en algunos casos, de la comunidad internacional en su conjunto. El orador se reserva el derecho de proponer ulteriormente proyectos de principios que podrían incluirse en ese capítulo.

Se levanta la sesión a las 18.05 horas.

1669.ª SESIÓN

Miércoles 10 de junio de 1981, a las 10.10 horas

Presidente: Sr. Doudou THIAM

Miembros presentes: Sr. Aldrich, Sr. Calle y Calle, Sr. Dadzie, Sr. Díaz González, Sr. Evensen, Sr. Francis, Sr. Jagota, Sr. Pinto, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Reuter, Sr. Riphagen, Sr. Šahović, Sr. Sucharitkul, Sr. Tabibi, Sr. Ushakov, Sr. Verosta.

Responsabilidad de los Estados *(continuación)* (A/CN.4/344)

[Tema 4 del programa]

***Contenido, formas y grados de la responsabilidad internacional (segunda parte del proyecto de artículos)* (continuación)**

PROYECTOS DE ARTÍCULOS PRESENTADOS POR EL RELATOR ESPECIAL *(continuación)*

ARTÍCULOS 1 a 3 [1] *(continuación)*

1. El Sr. USHAKOV se refiere a su intervención en la 1668.ª sesión y señala que, a su juicio, el concepto de *restitutio in integrum* significa sencillamente la devolución de la cosa material poseída por la presona que se apoderó de ella. No fue su intención sostener en sus observaciones que no puede restablecerse el *statu quo ante;* en particular, se puede reponer la situación jurídica primitiva que dejó de existir como consecuencia de la violación y, por ejemplo, un tratado cuya aplicación se hubiera suspendido por razón de determinadas circunstancias puede volver a adquirir vigencia.

2. El Sr. ALDRICH dice que, como el tema que se examina es nuevo para él en el presente contexto, ha estudiado cuidadosamente la primera parte del proyecto [2] que, si bien no se ocupa de las normas primarias, permite hacerse una idea clara del alcance de las normas primarias a que se referirán los medios de recurso que se establecen en la segunda parte. La tarea que ahora tiene que llevar a cabo la Comisión consiste en elaborar proyectos de artículos que, si entran en vigor en forma de una convención, puedan servir de orientación a los Estados y a los tribunales judiciales y arbitrales para determinar los recursos que han de aplicarse en los casos de violación de obligaciones internacionales.

3. El alcance de tales obligaciones es, en su opinión, descomunal. En realidad, la Comisión tropezará con enormes dificultades si trata de establecer medios de recurso para las violaciones de obligaciones tales como la agresión, los casos dudosos de legítima defensa, los daños causados a extranjeros, las expropiaciones de bienes, las anulaciones de concesiones, las violaciones de derechos humanos e incluso los crímenes internacionales. Las dificultades serán todavía mayores si trata de formular los principios generales que han de aplicarse a tales recursos. Por tener una formación de *common law,* no tendría nada que objetar al procedimiento casuístico adoptado por los tribunales que configuran los recursos basándose en los precedentes y la práctica, pero se muestra algo escéptico acerca de la posibilidad de elaborar una normativa que enuncie medios de recurso que pueden ser o no adecuados en todos los casos. Se inclina por tanto a pensar que la Comisión, para llevar a buen término su tarea, tendrá que concebir medios de recurso relativos a tipos determinados de obligaciones.

4. Conviene con el Relator Especial en que, aunque los artículos 1 a 3 parecen enunciar algo obvio, es útil incluirlos al principio de la segunda parte, aunque sólo sea para delimitar los problemas que suscitan. No está seguro, sin embargo, de que esas disposiciones tengan utilidad en el proyecto definitivo, ya que es de presumir que en las normas específicas que se incluirán en los futuros capítulos II a IV se establezca claramente la forma en que se verán afectados los derechos y obligaciones del Estado autor, del Estado lesionado y de los terceros Estados.

5. Los artículos 1 y 3, no obstante, cumplirían una finalidad útil si establecieran con la mayor concisión posible el alcance y los efectos de las disposiciones de la segunda parte. Cabría, pues refundir los artículos 1 y 3 y redactarlos así:

> «La violación de una obligación internacional por un Estado afecta a los derechos y obligaciones internacionales de ese Estado, del Estado lesionado y de terceros Estados sólo con arreglo a lo dispuesto en esta parte.»

6. Es evidente que el artículo 2 tiene por objeto afirmar algo que debe enunciarse claramente en algún lugar de la segunda parte. Sólo hay que volver a redactarlo en términos más acordes con un tratado que con los que se utilizan en un libro de texto. Podría, por ejemplo, decir así:

> «Las disposiciones de la segunda parte se aplican a toda violación de una obligación por un Estado, salvo en los casos en que la norma de derecho internacional que establezca la obligación determine por sí misma las consecuencias jurídicas de tal violación.»

7. Por último, la Comisión quizá desee pronunciarse sobre si, en lugar de principios generales aplicables a todos los tipos de recursos a que se refiere la segunda parte, no debería formular disposiciones relativas al alcance y los efectos de la segunda parte, que no se apliquen a las violaciones de obligaciones que establezcan recursos especiales.

8. Tal vez el Relator Especial pueda indicar si las enmiendas propuestas se adaptan a la estructura general que piensa dar al proyecto de artículos en su totalidad.

9. El Sr. JAGOTA dice que una de las principales preocupaciones de la Asamblea General, los Estados y los tribunales judiciales y arbitrales será determinar si las partes primera, segunda y tercera del proyecto sobre la responsabilidad de los Estados forman un todo coherente o si constituyen cuerpos de normas independientes. En cumplimiento de las instrucciones de la Asamblea General, el Relator Especial ha partido del supuesto de que las partes primera y segunda deben estar relacionadas entre sí, y por ello ha iniciado la segunda parte con una serie de principios generales análogos a los contenidos en el capítulo I de la primera parte. Sin embargo, teniendo en cuenta que se han incluido principios generales en la primera parte, estima que la Comisión debería adoptar una decisión sobre la conveniencia de incluir principios generales en la segunda parte sólo después de haber concluido el estudio de la segunda parte en su totalidad. Se verá entonces con claridad si los principios generales que figuran en la

[1] Véase el texto en la 1666.ª sesión, párr. 9.

[2] Véase 1666.ª sesión, nota 3.

primera parte son o no suficientemente amplios para abarcar las normas enunciadas en la segunda.

10. El artículo 2, que —como ha explicado el Relator Especial— prevé la aplicación de un régimen jurídico especial a las consecuencias de una violación de una obligación internacional, parece una disposición general que podría aplicarse a las tres partes del proyecto. Podría, por consiguiente incluirse en otro lugar del proyecto considerado en su totalidad. Por otra parte, el proyecto de artículos debería poner más de relieve la relación entre los principios generales enunciados en la segunda parte y el tema de la responsabilidad de los Estados, así como las nuevas relaciones jurídicas que nacen como consecuencia de la violación de una obligación internacional. Por consiguiente, la redacción del artículo 1 podría modificarse como sigue:

«La violación de una obligación internacional por un Estado no afecta, como tal y respecto de ese Estado, a la vigencia de esa obligación ni a la responsabilidad internacional de ese Estado. Dicha violación crea nuevas relaciones jurídicas entre ese Estado y el Estado afectado.»

11. De igual manera, el artículo 2 se podría modificar para que dijera:

«Una norma de derecho internacional, sea cual fuere su origen, consuetudinario, convencional u otro, que imponga una obligación a un Estado puede determinar también las consecuencias jurídicas de la violación de esa obligación por ese Estado y establecer su responsabilidad internacional.»

12. En realidad, el artículo 3 dispone que un Estado, cuando comete una violación de una obligación internacional, no se convierte en un proscrito. Sigue siendo sujeto de derecho internacional y titular de derechos soberanos, que sin embargo dependen de la naturaleza y calidad de la obligación y de la gravedad de la violación. Esos dos elementos se mencionan en el informe del Relator Especial (A/CN.4/344) y tendrán que estudiarse detenidamente. En realidad, en el informe de la Comisión de 1975 se indicaba que la calidad de la obligación y la gravedad de la violación podían hacer necesario dividir los posibles recursos en «reparaciones» y «sanciones» [3], pero el Relator Especial ha señalado en el párrafo 67 de su informe que, a causa de la falta de claridad de la distinción entre lo que constituye una «reparación» y lo que constituye una «sanción», «sería más apropiado comenzar con una descripción de los diversos contenidos posibles de las nuevas obligaciones que nacen para el Estado autor de su violación de una obligación internacional».

13. Sin embargo, en los artículos 4 y 5, el Relator Especial ha hecho una distinción cualitativa basada en la gravedad de la violación y en la intención del infractor y ha incorporado la necesidad de presentar excusas o de dar garantías de que no se repetirá el hecho ilícito. Naturalmente, también ha de hacerse en los principios generales alguna referencia a la calidad de la obligación y a la gravedad de la violación; de no ser así, el artículo 3 implicaría que se ofrece al Estado autor una especie de protección. Así pues, los derechos del infractor deben considerarse en su verdadera perspectiva, como los derechos existentes antes de la comisión del acto ilícito, derechos que pueden variar, según la calidad de la obligación violada y la gravedad de la violación. En su opinión, la segunda parte del proyecto de artículos resultaría más aceptable para la Asamblea General y para los Estados si la Comisión abandonase su método descriptivo y modifcase el artículo 3 para tener en cuenta estos factores cualitativos.

14. El Sr. PINTO dice que, al describir el posible contenido de las nuevas obligaciones nacidas de la violación de una obligación internacional, el Relator Especial ha señalado cuatro tipos posibles de nuevas obligaciones: una obligación de poner fin a la continuación de los efectos de la violación *stricto sensu,* por ejemplo, liberando a las personas o devolviendo los objetos ilícitamente retenidos; una obligación de poner fin a la violación *lato sensu,* mediante un cumplimiento sustitutivo, como el pago de una suma de dinero por la pérdida sufrida; una obligación de restablecer la situación que la obligación original tenía por objeto garantizar, en otras palabras, la *restitutio in integrum, stricto sensu;* y una obligación de dar algún tipo de satisfacción en forma de excusas o garantías respecto del comportamiento futuro.

15. Puede considerarse que éstas son las principales gradaciones de la escala de las obligaciones del Estado autor, la determinación de la obligación aplicable dependerá de varios factores, en particular la posibilidad o imposibilidad de cumplir la obligación primitiva. Conviene con el Relator Especial en que es la naturaleza y gravedad de la violación y el carácter del comportamiento del Estado, y no la naturaleza de la obligación o del derecho infringido, lo que determina el contenido, las formas y los grados de la responsabilidad de los Estados.

16. El Relator Especial ha indicado que, esencialmente, se considera que una violación de una obligación internacional crea una nueva situación independiente de la norma primaria que creó la obligación original. Esta opinión parece constituir los cimientos de los principios generales enunciados en los artículos 1 a 3. Como el artículo 1 dispone que la obligación original sigue existiendo y no resulta afectada por la violación, cabe presumir que esa obligación continuada constituye la base de la futura obligación del Estado autor de reparar o dar satisfacción. En el artículo 2, el Relator Especial ha tenido en cuenta la posibilidad de que una norma de derecho internacional determine por sí misma las consecuencias jurídicas de la violación de una obligación, preparando así el terreno a los artículos en los que se especificarán las consecuencias jurídicas que no estén, por así decirlo, predeterminadas. El artículo 3 parece ser sencillamente un reflejo, en cierto modo indirecto, de la regla de la proporcionalidad.

17. Nada tiene que objetar al enunciado de principios generales en los artículos 1 a 3, pero, al igual que a otros miembros de la Comisión, la redacción le plantea dificultades, especialmente el texto del artículo 3 que,

[3] Véase *Anuario... 1975,* vol. II, págs. 60 y 61, documento A/10010/Rev.1, párr. 43.

cuando menos, es demasiado conciso. Con arreglo a su interpretación, este artículo puede entenderse en el sentido de que, como la violación no afecta a la fuerza jurídica de la obligación ni a la de las normas jurídicas en las que ésta se apoya, esas normas siguen regulando las consecuencias de la violación y protegiendo o condenando al Estado autor, o en el de que el Estado que comete un hecho ilícito no pierde *ipso facto* todos sus derechos jurídicos ni se coloca fuera de la protección general del derecho internacional. Si su opinión es correcta, el artículo 3 suscitará inevitablemente malas interpretaciones y, por lo tanto, convendría ampliar su texto.

18. También le plantea algunas dificultades el uso repetido por el Relator Especial en su informe del término «cuantitativo» para expresar la idea de importancia o gravedad. En su opinión, el término «cuantitativo» introduce la idea de acumulación, de un número cada vez mayor de cosas, en tanto que la gravedad es cualitativa. Análogamente, el término «respuesta» resulta bastante confuso cuando se utiliza en relación con el nacimiento de obligaciones en derecho internacional; a su modo de ser, una «respuesta» es una reacción animada.

19. En los párrafos 55 y 56 del informe, el Relator Especial se refiere al «carácter específico» de una «verdadera» obligación jurídica e indica que ciertos tipos de instrumentos o declaraciones no crean una obligación de esta índole. La Comisión puede reflexionar sobre el significado y contenido de una «verdadera» obligación jurídica, y tratar de decidir si hace al caso que tales obligaciones figuren en declaraciones de diversos tipos, en tratados o en otros instrumentos. Las «verdaderas» obligaciones jurídicas deberían considerarse también en el contexto de los cuatro tipos de obligaciones analizados en el informe, a fin de determinar si esas obligaciones son suficientemente generales.

20. Se refiere a este respecto a la obligación de cooperar y a la manera en que podría encajar en las categorías de nuevas obligaciones jurídicas descritas por el Relator Especial. Las obligaciones de cooperar no están circunscritas necesariamente a declaraciones que no son acuerdos formales. Por ejemplo, el proyecto de convención sobre el derecho del mar incluye una disposición según la cual los Estados procurarán fomentar, por conducto de las organizaciones internacionales competentes, el establecimiento de criterios y orientaciones generales para ayudar a los Estados a determinar la índole y las consecuencias de la investigación científica marina [4]. Dudaría en afirmar que un texto de este tipo no es el enunciado de una «verdadera» obligación jurídica y que una violación de una obligación de esta índole no da lugar a alguna forma de responsabilidad pero no está totalmente seguro del lugar en que encajaría en la clasificación del Relator Especial. Quizás fuera útil que la Comisión examinase ese ejemplo en el contexto del contenido de la responsabilidad de los Estados.

21. El Sr. REUTER señala que todo relator especial, en el tema que se le ha asignado, está sujeto inevitablemente a las decisiones anteriores de la CDI. En el caso actual, la Comisión ha optado por una vía que ha fomentado ilusiones prodigiosas.

22. Entre los tres primeros artículos propuestos, el más importante es sin duda el artículo 2, y el Sr. Ushakov (1668.ª sesión) ha señalado con razón que no se debe considerar únicamente la norma. De hecho, el artículo 2 pone en tela de juicio todo lo que se ha hecho anteriormente y lleva a preguntarse si existe realmente una regla general de responsabilidad o si sólo existen regímenes especiales.

23. En ciertos sistemas de derecho se cede fácilmente a la ilusión de que existe un régimen general de responsabilidad, pero no todos los sistemas jurídicos adoptan este planteamiento. El derecho romano, por ejemplo, empezó por una serie de normas particulares y, análogamente, la construcción del *common law* parece fundarse en una serie de normas de este tipo. Por su parte, el derecho internacional, tal como se enseñaba hace algunos años, preveía, tal vez equivocadamente, la existencia de normas generales sobre la responsabilidad. La Comisión se dejó llevar por esa ilusión y preparó la primera parte de su proyecto de artículos enunciando normas generales sobre el origen de la responsabilidad internacional.

24. Al tratar de la segunda parte del proyecto, relativa a las consecuencias de la responsabilidad, la Comisión se ve obligada a preguntrarse si existen realmente normas generales al respecto. Adquiere entonces conciencia de haber actuado tal vez con cierta precipitación en la primera parte del proyecto y se encuentra ahora ante algunas dificultades para precisar el significado de su proyecto de artículo 19 [5], que, sin embargo, había sido aprobado con entusiasmo.

25. De hecho, parece extraordinario afirmar que el Estado tiene una responsabilidad penal cuando no se ha enunciado norma alguna al respecto y que es difícil presumir la existencia de un régimen uniforme de responsabilidad en materias tan diversas como la contaminación del aire, o la protección del personal diplomático, por ejemplo. Por su parte, el Sr. Reuter se inclinó ante la lógica de la Comisión que dio un paso muy grave al declarar que el daño no es un elemento de la responsabilidad. La construcción clásica de la responsabilidad internacional concierne esencialmente a los casos de daños sufridos por un extranjero en que es posible y aceptada la reparación equivalente. Ahora bien, la Comisión se ha privado de recurrir a tal posibilidad al suprimir la referencia a los daños para situar la responsabilidad en su nivel más elevado, elección que provoca un sentimiento de malestar y de preocupación por lo que respecta a las consecuencias de la responsabilidad. Los miembros de la Comisión abrigan serias dudas ante los muchos tipos de responsabilidad que cabe prever.

26. Hay dos soluciones posibles. La Comisión puede limitarse a enunciar algunas normas muy generales o algunos principios de clasificación que permitan hacer

[4] «Proyecto de convención sobre el derecho del mar (texto oficioso)» (A/CONF.62/WP.10/Rev.3 y Corr.1 a 3).

[5] Véase 1666.ª sesión, nota 3.

una lista de los varios tipos de responsabilidad posibles. Puede también hacer un análisis más detenido y elegir un «caso especial». El Relator Especial está de acuerdo a este respecto con el Sr. Ushakov, y no ve cómo se podrían enunciar normas generales aplicables a los casos de agresión. La agresión es ciertamente un acto monstruoso, pero ocurre en la práctica. Si no puede encajar en un régimen general, tendrá que ser expresamente excluida del mismo, lo que puede llevar a excluir también el genocidio, por ejemplo, que correspondería asimismo al ámbito de normas especiales.

27. La Comisión, pues, se ocuparía del caso más clásico y más sencillo, o sea, aquel en que la reparación de orden pecunario es posible y tendrá que decidir si ese método es el adecuado. En realidad, el Sr. Reuter teme que la Comisión se encuentre con una multitud de casos particulares que le obliguen a distinguir entre un gran número de hipótesis.

28. Algunos miembros de la Comisión se han referido al valor de la norma violada. Hasta la fecha, la Comisión ha hablado de *jus cogens* con mucha fe, pero al tener que definir ahora las consecuencias de una violación de las normas de *jus cogens* se encuentra entre la espada y la pared. Si, por ejemplo, un Estado hace que se corten las manos de sus prisioneros de guerra, y si se reconoce al Estado enemigo el derecho de actuar del mismo modo, cabe ciertamente sostener que el *jus cogens* no existe. La Comisión tendrá que adoptar decisiones con respecto a problemas dificilísimos de esta índole.

29. Por otra parte, ciertas normas tienen un gran valor sin formar necesariamente parte del *jus cogens*. Tal es, por ejemplo, el caso de las normas relativas al personal diplomático. Si un Estado priva a un embajador extranjero de su libertad, ¿puede el Estado víctima actuar del mismo modo en represalia? Tal hipótesis lleva además a prever también el caso de ciertas normas que, sin pertenecer al *jus cogens*, no se pueden suspender en respuesta a la violación de una norma de otra naturaleza. En la práctica, se han presentado muchos casos de esa índole. Se trata de decidir a ese respecto si cabe considerar que ciertas normas forman un sistema y que la violación de una de ellas produce efectos ante todo dentro de ese sistema, idea que podría ilustrarse con la posición adoptada por la CPJI en el *Asunto de la desviación de aguas del Mosa* [6]. Se estima que ciertas normas constituyen un conjunto dentro del cual se hacen sentir los efectos de la violación de una norma primaria.

30. La posición adoptada por la Comisión en la primera parte del proyecto de artículos induce a considerar también los casos en que los efectos de la violación de una obligación no conciernen más que a un Estado. La jurisprudencia reconoce que la violación del derecho de propiedad de un particular sólo interesa al Estado del que esa persona es nacional. Sin embargo, reconoce que otras vilolaciones pueden entrañar consecuencias para un grupo de Estados. En caso de violación de una norma consuetudinaria, por ejemplo, ningún esquema formal determina cuáles pueden ser los Estados interesados: de hecho, resulta afectada toda la comunidad internacional.

31. En términos generales, el Sr. Reuter se pregunta si la Comisión debe intentar establecer una distinción global para proceder luego a elaborar definiciones más concretas en los aspectos del tema que en esta etapa estén más desarrollados o si sería preferible atenerse a un nivel más general.

32. Por lo que respecta a los artículos 1 y 3, el orador recuerda a los miembros de la Comisión que había dado su acuerdo a estas disposiciones y puntualiza que no ha modificado su posición. No obstante, cree que se podría discutir la formulación de los artículos.

33. El artículo 3 es a la vez correcto e incorrecto a causa de su alcance demasiado general. Si cabe admitir, aunque con ciertas vacilaciones, que el crimen más abominable es la agresión —tal vez sea aún más abominable la destrucción en masa de toda una población civil inocente—, no puede sostenerse que tal hecho prive al Estado de su calidad de sujeto de derecho internacional, pues esa consecuencia eliminaría pura y simplemente el problema de la responsabilidad, por falta de un sujeto de derecho responsable. No obstante, el hecho ilícito del Estado lo priva ciertamente de muchos derechos e incluso del beneficio de la observancia de ciertas normas de *jus cogens*. El Sr. Reuter puede aceptar una disposición como el artículo 3, pero estima que debe redactarse con mayor claridad.

34. El artículo 1 es también correcto e incorrecto y podría ser totalmente correcto si se sustituyesen las palabras «y respecto de ese Estado» por las palabras «y por iniciativa de ese Estado». Un Estado no puede liberarse de sus obligaciones violando sus compromisos, pero el Estado lesionado podrá decidir privar a ese Estado del beneficio de una obligación determinada contraída para con él.

35. Finalmente, advierte que los tres artículos describen la situación del Estado culpable y no los derechos de los demás Estados. A su juicio, se debe considerar también en los principios generales la modificación de la situación jurídica de los Estados lesionados. La Comisión debe tener en cuenta la dispersión de los efectos de la responsabilidad en regímenes diferentes según las características de las obligaciones violadas.

36. El Sr. QUENTIN-BAXTER dice que la formulación de una regla de gran generalidad y universalmente válida dentro de los límites de un tema determinado, de ser posible, resultaría sumamente útil. Ahora bien, el propio Relator Especial ha puesto de relieve la distinción entre las opiniones judiciales o las declaraciones generales de un órgano político y una regla que pueda salir incólume de las pruebas más decisivas. Por ejemplo, la máxima *sic utere tuo ut alienum non laedas,* aunque de gran utilidad como orientación general, no constituye una regla que pueda circunscribirse al ámbito de un artículo determinado.

37. Del mismo modo, se puede sostener que las ideas contenidas en los artículos 1 a 3, aunque válidas dentro de ciertos límites dados, no son exactamente expresión

[6] Prises d'eau à la Meuse, Arrêt: *C.P.J.I.*, serie A/B, N.° 70, pág. 4.

de reglas como tales, y no es posible lograr que las expresen. Si las proposiciones de que un Estado no queda liberado de sus obligaciones por causa de su violación y de que incluso un Estado que viola sus obligaciones no deja de ser sujeto de derecho internacional son pertinentes en relación con el proyecto de artículos, hay que tratar de expresar tales principios en forma de reglas. Por su parte, el orador no está en absoluto convencido de que esos principios guarden estrecha relación con la materia objeto del proyecto de artículos. Además, la Comisión, si se concentra al comienzo de la segunda parte en la formulación de principios generales, tal vez adopte nuevos postulados prescindiendo de los anteriores.

38. Es posible que quienes se encargaron de planificar los trabajos sobre el tema de la responsabilidad de los Estados subestimaran los problemas que subsistirían una vez terminada la primera parte del proyecto. Habida cuenta de estas dificultades, tal vez sea necesario en primer lugar limitar el estudio de la Comisión a una esfera reducida de obligaciones. En la primera parte se enunciaron normas secundarias de alcance suficientemente amplio para englobar los aspectos de normas primarias que surjan en el futuro. Tal es la esencia del problema a que debe ahora hacer frente el Relator Especial. La distinción de los aspectos primario y secundario de las normas es de por sí una abstracción que fue necesaria para completar la primera parte. Sin embargo, la necesidad de prever el tipo de normas primarias que han de encajar en las normas secundarias afecta en cierto modo a las propias normas primarias. En su primer informe [7], el Relator Especial demostró tener conciencia del problema y del hecho de que la distinción entre normas primarias y secundarias no es absoluta.

39. Sea cual fuere la manera en que la Comisión decida abordar la segunda parte del proyecto, no debe menospreciar lo que se ha logrado en la primera, que es importantísima como primer intento por presentar el derecho internacional universal en una forma que logre el apoyo de quienes podrían con razón mostrarse escépticos en cuanto a la utilidad del derecho internacional.

40. La Comisión no debería insistir demasiado en formular nuevos principios generales en la etapa actual de sus trabajos. Sería preferible reducir tales principios a declaraciones de la índole sugerida por el Sr. Aldrich. La Comisión podría entonces pasar a considerar cualquier serie de obligaciones que, a juicio del Relator Especial, pueda ser objeto de un primer examen.

41. El Sr. ŠAHOVIĆ desea completar su intervención en la sesión precedente refiriéndose a los problemas generales suscitados durante el debate.

42. Apoya las opiniones expresadas por el Sr. Reuter sobre la necesidad de tener en cuenta ciertos factores durante todo el estudio del tema, así como varias de las sugerencias del Sr. Reuter relativas a los artículos 1 a 3. Cree no obstante que el Sr. Reuter aborda la cuestión con un pesimismo exagerado. No se trata solamente de que el Relator Especial sea esclavo de la Comisión o de que la Comisión sea esclava de los artículos de la primera parte del proyecto, sino simplemente de que la CDI y la comunidad internacional están sometidas al derecho internacional tal y como ha evolucionado en los últimos años. Precisamente a causa de ese desarrollo, la Comisión adoptó ciertas posiciones al preparar los artículos de la primera parte, que fueron el resultado de un análisis de la responsabilidad de los Estados, tal y como se ha ido configurando a partir de la segunda guerra mundial. Por lo tanto, esos artículos deben servir de base para elaborar las disposiciones que habrán de completarlos.

43. En resumen, las dificultades con que tropieza la CDI son las dificultades inherentes a la iniciación de todo proyecto ambicioso y difícil. Hay que reconocer que, al preparar la primera parte del proyecto, la Comisión ha trastocado la teoría tradicional de la responsabilidad de los Estados, tomando en cuenta a la vez la Carta de las Naciones Unidas y la evolución de la actitud de los Estados en general frente a la creación de un régimen jurídico internacional objetivo de la responsabilidad. Si bien es cierto que se debe salvaguardar la soberanía de los Estados, no lo es menos que los Estados, como sujetos de derecho internacional, empiezan a estar sometidos a un régimen mucho más general que determina cada vez más sus derechos y deberes independientemente de su voluntad. Así pues, la Comisión no puede elaborar un régimen universal de la responsabilidad de los Estados sin tener en cuenta las tendencias recientes del derecho internacional. Desde ese punto de vista la Comisión redactó el artículo 19, relativo a los crímenes y delitos internacionales. No se le ocultaba que un artículo de esa índole plantearía muchas dificultades cuando hubiera que elaborar las disposiciones sobre el contenido, las formas y los grados de la responsabilidad de los Estados.

44. El Sr. Reuter se ha preguntado con razón si sería preferible establecer un régimen universal de responsabilidad de los Estados o aceptar la existencia de varios regímenes. Por su parte, el orador cree que existe indudablemente una tendencia favorable a un régimen único, lo que no significa que, al construir ese régimen, deba hacerse caso omiso de las diversas normas aplicables a los daños y a sus consecuencias. La Comisión debe, pues, emprender una importante labor de investigación, de adaptación de las normas tradicionales y de desarrollo progresivo del derecho. Debe seguir avanzando y tratar de elaborar los principios generales que deben regir la segunda parte del proyecto. A este respecto se han expresado opiniones diversas. El Sr. Aldrich estima que tal vez sea posible prescindir de los principios generales, en tanto que el Sr. Jagota ha sugerido que la Comisión espere un poco antes de formularlos. Personalmente, el Sr. Šahović considera que, ante todo, la Comisión debería estudiar las normas existentes y su aplicación práctica. Como indicó en la sesión anterior, debería ampliarse el alcance de los artículos 1 a 3 a fin de que estas disposiciones abarquen realmente el conjunto de la segunda parte del proyecto. Si la Comisión acepta ese punto de vista, esa labor podría ser llevada a cabo por el Comité de Redacción con arreglo a las indicaciones del Relator Especial.

[7] *Anuario... 1980*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/330.

45. Por último, el orador espera que el debate sobre los artículos que se examinan se refleje debidamente en el informe de la Comisión, pues será sumamente instructivo para la comunidad internacional y, en particular, para la Sexta Comisión de la Asamblea General.

Se levanta la sesión a las 13 horas.

1670.ª SESIÓN

Jueves 11 de junio de 1981, a las 10.10 horas

Presidente: Sr. Doudou THIAM

Miembros presentes: Sr. Aldrich, Sr. Boutros Ghali, Sr. Calle y Calle, Sr. Díaz González, Sr. Evensen, Sr. Francis, Sr. Jagota, Sr. Pinto, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Reuter, Sr. Riphagen, Sr. Šahović, Sr. Sucharitkul, Sr. Tabibi, Sr. Ushakov, Sr. Verosta, Sr. Yankov.

Responsabilidad de los Estados *(continuación)* (A/CN.4/344)

[Tema 4 del programa]

***Contenido, formas y grados de la responsabilidad internacional (segunda parte del proyecto de artículos)* (continuación)**

PROYECTOS DE ARTÍCULOS PRESENTADOS POR EL RELATOR ESPECIAL *(continuación)*

ARTÍCULOS 1 a 3 [1] *(conclusión)*

1. El Sr. USHAKOV dice que no está de acuerdo con las afirmaciones de algunos miembros de la Comisión en el sentido de que no es posible establecer normas generales de derecho internacional relativas al régimen de la responsabilidad de los Estados.

2. Es cierto que existen normas especiales aplicables a los hechos internacionalmente ilícitos, pero no son normas detalladas como las del derecho interno, sino que tienen carácter más general y se aplican a categorías concretas de hechos internacionalmente ilícitos. Además de esas normas, existen algunas normas verdaderamente generales que regrupan las normas especiales. De hecho, las normas especiales dan origen a las normas generales, que se basan en las primeras, mientras que las normas generales son desarrolladas y aclaradas en las normas especiales. Los principios en que se basa el derecho internacional constituyen una categoría de normas particularmente generales. Esos principios figuran, por ejemplo, en el Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas.

3. El Sr. Reuter (1669.ª sesión), sostiene la opinión de que el estudio de las consecuencias de los hechos internacionalmente ilícitos conduce a la enunciación de normas especiales, pero esas normas implican necesariamente normas generales que las reagrupan. Por ejemplo, las normas especiales contenidas en el Artículo 11 de la Carta carecen de sentido salvo en relación con la norma general del Artículo 10, que define en términos generales las funciones y poderes de la Asamblea General. A la inversa las normas especiales del Artículo 11 son fundamentales para aclarar las condiciones de aplicación de la norma general contenida en el Artículo 10. Análogamente, los principios generales enunciados en los artículos 1 a 4 del capítulo I de la primera parte del proyecto [2] abarcan todas las normas incluidas en los capítulos siguientes.

4. Como ha sugerido el Sr. Jagota *(ibid.)*, las normas generales que ha de formular la Comisión con respecto a la segunda parte del proyecto podrían tal vez insertarse en el capítulo I de la primera parte. Además de esos principios generales existen principios generales relativos a cada capítulo del proyecto de artículos. Por ejemplo, el artículo 5 de la primera parte del proyecto, que señala el comienzo del capítulo II, enuncia la norma general de la atribución al Estado del comportamiento de sus órganos, norma que se precisa en los restantes artículos de ese capítulo. Los tres proyectos de artículo que se están examinando no expresan, en su redacción actual, normas generales de aplicación universal a los efectos de los hechos internacionalmente ilícitos. Aun cuando existan normas especiales en esta materia, conviene empezar por enunciar principios generales. El orador no duda de que la Comisión podrá extraer esos principios de la práctica de los Estados, de decisiones judiciales y de la doctrina.

5. Varios miembros de la Comisión se han preguntado si los proyectos de artículo de la primera parte constituían la base adecuada necesaria para la formulación de los proyectos de artículo de la segunda parte. Por su parte, el Sr. Ushakov considera que, con ligeras excepciones, los proyectos de artículo ya aprobados representan una base de trabajo satisfactoria para la labor futura de la Comisión. El Sr. Reuter se ha referido al hecho de que, en la primera parte del proyecto de artículos, el daño no aparece como fundamento de la responsabilidad. Si no aparece como tal es porque la Comisión ha partido de la idea de que la violación de una obligación internacional implica siempre un daño o por lo menos un perjuicio, puesto que un «daño» implica una lesión material. Por consiguiente, no es necesario hacer referencia al perjuicio como base de la responsabilidad. Habiendo aceptado que existe perjuicio en todos los casos, nada impide ahora que la Comisión evalúe los perjuicios que pueden causarse y busque medios de reparación.

---

[1] Véase el texto en la 1666.ª sesión, párr. 9.

[2] Véase 1666.ª sesión, nota 3.